

COMMISSION DES LÉSIONS PROFESSIONNELLES

Montréal : 11 mai 2011

Région : Mauricie–Centre-du-Québec

Dossier : 423898-04B-1011

Dossier CSST : 136517158

Commissaire : Renée M. Goyette, juge administratif

Membres : Alain Allaire, associations d'employeurs
Serge Saint-Pierre, associations syndicales

Henri-Paul Gallant
Partie requérante

et

Meunerie Rc inc. (Div. Sel Drummond)
Partie intéressée

DÉCISION

[1] Le 8 novembre 2010, monsieur Henri-Paul Gallant (le travailleur) dépose à la Commission des lésions professionnelles une requête par laquelle il conteste une décision rendue le 27 octobre 2010 par la Commission de la santé et de la sécurité du travail (la CSST) à la suite d'une révision administrative.

[2] Cette décision confirme celle qu'elle a initialement rendue le 27 juillet 2010 refusant de reconsidérer la décision rendue le 11 juin 2010 sous la forme d'un avis de paiement indiquant et précisant que le montant de l'indemnité de remplacement du revenu à laquelle il a droit à l'égard de la lésion professionnelle qu'il a subie le 27 avril 2010, est calculé sur la base du revenu brut assurable de 28 155,60 \$.

[3] Le travailleur est présent à l'audience tenue le 24 février 2011 à Drummondville. Monsieur Réal Collard, travaillant auprès de Meunerie Rc inc., (division Sel Drummond), l'employeur, est aussi présent.

[4] Lors de l'audience, le travailleur s'est engagé à produire un complément de preuve documentaire. Le complément d'enquête s'étant terminé le 14 mars 2009, c'est à cette date que l'affaire est mise en délibéré.

L'OBJET DE LA CONTESTATION

[5] Le travailleur demande à la Commission des lésions professionnelles de déclarer qu'il a droit à une indemnité de remplacement du revenu calculée sur la base du revenu brut plus élevé qu'il a gagné entre le 27 avril 2009 et le 26 avril 2010.

LES FAITS

[6] Depuis le 4 avril 2009, le travailleur occupe un emploi de journalier à la réception et à l'expédition, dans l'entrepôt auprès de l'employeur.

[7] Le salaire horaire du travailleur s'élève à 13,50 \$ de l'heure, à raison de 40 heures/semaine, ce qui représente 540 \$ par semaine pour un revenu annuel brut représentant 28 155 \$.

[8] Le 27 avril 2009, le travailleur reçoit un élévateur à poids sur lui. Il subit de multiples fractures aux niveaux crânien, cervical, et de l'humérus. La lésion professionnelle est acceptée et elle n'est pas contestée.

[9] Selon la note évolutive datée du 9 juin 2010, l'agent de la CSST demande au travailleur de fournir « la preuve des cessations de travail avec les dates du 27 avril 2009 au 26 avril 2010 et que ce soit détaillé » ainsi que la preuve de ses prestations d'assurance emploi reçues pour cette période.

[10] Le 11 juin 2010, la CSST émet un chèque auquel est joint un avis de paiement indiquant ce qui suit :

Le montant de vos indemnités a été établi sur la base du revenu brut assurable
(28 155,60\$)

[...]

[11] Le 7 juillet 2010, le travailleur rencontre son agent de la CSST à qui il remet des documents démontrant le revenu brut qu'il avait gagné au cours des 12 mois précédant

sa lésion professionnelle; revenu brut qu'il considère devrait être retenu pour déterminer son indemnité de remplacement du revenu.

[12] Le travailleur a produit les pièces justificatives et un document récapitulatif ventilant les différentes sources de revenu qu'il a gagnées entre le 27 avril 2009 et le 27 avril 2010, totalisant la somme de 37 149,95 \$ et ventilée de la façon suivante :

27 avril 2009 au 27 avril 2010	
2009-04-27 au 2009-11-06	
Agropur Natrel (Laiterie Lamothe)	13 980,82 \$
2009-07-24 au 2009-10-19	
Assurance-salaire Great-West (100 %)	
30 % par Agropur	2 908,80 \$
70 % par Great-West	6 816,00 \$
2009-11-08 au 2010-01-19	
Agropur Natrel	
Vacances	3 100,33 \$
Prime de séparation	4 052,00 \$
2010-01-09 au 2010-04-03	
Assurance-emploi	4 456,00 \$
2010-04-04 au 2010-04-27	
Sel Drummondville	1 836,00 \$
Total :	<u>37 149,95 \$</u>

[13] Au cours des 12 mois précédant le début de son incapacité reliée à sa lésion professionnelle, le travailleur était à l'emploi de la Laiterie Lamothe & Frères Itée, exploitée par Agropur Natrel où il était assujéti à une convention collective.

[14] Le 26 juillet 2007, l'agent de la CSST analyse le salaire reçu par le travailleur au cours des 12 mois précédant le début de son incapacité. Les prestations d'assurance invalidité, les vacances et la prime de séparation ne sont pas retenues parce qu'elles ne sont « pas des sommes gagnées des heures travaillées ». Elle retient donc le salaire gagné chez Agropur en 2009 qui s'élève à 13 980,82\$, les prestations d'assurance emploi qu'il a reçues s'élevant à 4 454,00\$, ainsi que le salaire gagné auprès de son nouvel employeur où il a subi sa lésion professionnelle qui s'élevait à 1 836 \$; le total de ces sommes s'élève à 20 270,82\$ soit une somme inférieure à la somme de 28 155 \$ représentant le salaire annuel auprès de son employeur.

[15] Le 27 octobre 2010, la CSST rend une décision qui fait suite à une demande de révision administrative dans laquelle la CSST confirme que la demande de

reconsidération a été produite à l'intérieur du délai de 90 jours prévu à la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles*¹ (la loi) et ce, pour un fait essentiel, c'est-à-dire important, vraisemblable et susceptible d'amener la CSST à modifier sa décision dont elle n'avait pas pris connaissance au moment de rendre sa décision initiale; fait essentiel qui devait exister au moment de rendre cette décision initiale mais qui lui était inconnu.

[16] Aux termes de cette décision, la CSST confirme que les prestations d'assurance invalidité de courte durée, la prime de séparation et la paie de vacances ne peuvent être incluses dans le calcul de la base de revenu brut servant au calcul de l'indemnité de remplacement du revenu.

[17] Le travailleur est absent du 24 juillet 2009 au 19 octobre 2009, période durant laquelle il a reçu conformément à la convention collective l'équivalent de 100 % de son salaire, à savoir 70 % par le biais d'une assurance salaire versée par la compagnie d'assurance Great-West, soit la somme de 7 059,46 \$², et 30 % versée par son ancien employeur, Agropur Natrel.

[18] Au mois de novembre 2009, l'ancien employeur du travailleur, Agropur Natrel, prend la décision de fermer la Laiterie Lamothe & Frères Ltée. Lors de son licenciement, le travailleur reçoit une paie pour les jours de vacances accumulés et non pris qui s'élevait à 3 100,23 \$ ainsi qu'une prime de séparation aussi désignée par le terme « allocation de retraite »³ s'élevant à 4 052,00 \$ représentant cinq semaines de salaire, soit une semaine par année de service.

[19] Enfin, le travailleur confirme qu'il a également reçu des prestations d'assurance emploi qui se sont élevées à 4 456 \$⁴ et qu'il a perçues à compter du 9 janvier 2010 jusqu'au 3 avril 2010.

[20] Le travailleur explique qu'en raison de sa paie de vacances et de sa prime de séparation, le paiement de prestations d'assurance emploi a été retardé de la durée équivalente des vacances et de la prime de séparation.

L'AVIS DES MEMBRES

1 L.R.Q., c. A-3.001.

2 Montant corrigé par l'employeur qui avait omis d'inclure le montant brut de 243,43 \$ pour la période du 29 au 31 août 2009.

3 Selon le rapport historique de paie pour la période se terminant le 7 novembre 2009.

4 Le tableau compilant les différents sources de revenus reçus par le travailleur pour la période du 27 avril 2009 au 27 avril 2010 indique la somme de 4 456 \$ alors que le tableau remis à l'agent de la CSST, qui fait partie intégrante du dossier constitué, indique la somme de 4 454 \$.

[21] Conformément à l'article 429.50 de la loi, la soussignée a demandé et a obtenu l'avis des membres qui ont siégé avec elle sur les questions faisant l'objet de la contestation ainsi que sur les motifs de cet avis.

[22] Le membre issu des associations syndicales et le membre issu des associations patronales partagent le même avis. Ils estiment que l'indemnité de remplacement du revenu doit être déterminée en fonction du revenu annuel brut qu'il a réellement gagné entre le 27 avril 2009 et le 27 avril 2010.

[23] En ce qui concerne le paiement des vacances, ils sont d'avis qu'il doit être inclus dans le calcul du revenu brut puisque cette somme n'était pas incluse dans le salaire reçu à chaque période de paie par le travailleur.

[24] Quant à la prime de séparation, ils considèrent qu'elle doit être également incluse dans le calcul du revenu brut puisque le versement de celle-ci a eu pour effet de retarder le versement des prestations en vertu de la *Loi sur l'assurance emploi*.

[25] Enfin, le membre issu des associations syndicales considère que l'assurance salaire, versée par la compagnie d'assurance Great-West totalisant la somme de 6 816 \$, doit également être incluse dans le calcul du revenu brut car le revenu est déterminé sur la base du contrat de travail conformément à l'article 67 de la Convention collective.

[26] Pour sa part, le membre issu des associations d'employeurs ne partage pas cet avis et considère que l'assurance salaire ne fait pas partie du contrat de travail ni de l'énumération exhaustive des divers éléments énumérés au deuxième alinéa de l'article 67 alinéa de la loi.

LES MOTIFS DE LA DÉCISION

[27] La Commission des lésions professionnelles doit déterminer si la base du revenu annuel brut devant servir au calcul de l'indemnité de remplacement du revenu (IRR) à laquelle le travailleur avait droit à la suite de la lésion professionnelle qu'il a subie le 27 avril 2009, devait être reconsidérée, auquel cas, elle doit déterminer la base du revenu annuel brut qui doit être retenue pour le calcul de l'IRR à laquelle le travailleur est éligible.

[28] L'avis de paiement émis le 11 juin 2010 indiquant la base du revenu brut assurable s'élevant à 28 155 \$ devant servir pour déterminer le montant de l'IRR auquel

le travailleur a droit, constitue une décision faisant l'objet de reconsidération⁵ ou d'une révision administrative⁶.

[29] L'article 365 de la loi circonscrit le pouvoir de reconsidération de la CSST à l'égard d'une décision qu'elle a rendue de manière à lui permettre de corriger toute erreur.

365. La Commission peut reconsidérer sa décision dans les 90 jours, si celle-ci n'a pas fait l'objet d'une décision rendue en vertu de l'article 358.3, pour corriger toute erreur.

Elle peut également, de sa propre initiative ou à la demande d'une partie, si sa décision a été rendue avant que soit connu un fait essentiel, reconsidérer cette décision dans les 90 jours de la connaissance de ce fait.

Avant de reconsidérer une décision, la Commission en informe les personnes à qui elle a notifié cette décision.

Le présent article ne s'applique pas à une décision rendue en vertu du chapitre IX.

1985, c. 6, a. 365; 1992, c. 11, a. 36; 1996, c. 70, a. 43; 1997, c. 27, a. 21.

[30] Dans l'affaire *Dionne et Ville de Montréal*⁷, la Commission des lésions professionnelles rappelle les éléments constitutifs de cette notion de fait essentiel :

[54] Le terme *essentiel* n'étant pas défini dans la loi, il est d'usage de recourir aux définitions courantes de dictionnaires et d'établir que ce mot réfère à ce qui est relatif à l'essence d'un être ou d'une chose, à ce qui est fondamental, indispensable ou nécessaire.

[55] Tel que mentionné dans l'affaire *Commission scolaire de l'Or-et-des-Bois et Higgins*¹⁰, le fait essentiel doit être constitué d'éléments suffisamment graves, précis et concordants de nature à influencer le décideur et à modifier à la limite une décision rendue s'ils avaient été connus au moment de la prise de décision.

10 C.L.P. 316121-08-0704, 27 mars 2008, P. Prigent.

[31] Au sein de la Commission des lésions professionnelles, deux courants de jurisprudence existent quant au moment de l'existence du fait essentiel. Selon un premier courant de jurisprudence⁸, le fait essentiel doit exister au moment où la décision est rendue et était inconnue de la CSST. Selon l'autre courant de

⁵ Articles 365 et suivants de la loi.

⁶ Article 358 de la loi.

⁷ [2009] C.L.P. 509.

⁸ *Turenne et Sako Electricque (1986) Itée*, C.L.P., 52603-60-9307, 26 août 1994, L. Boucher; *Marenger et Développement Minier Canada*, C.L.P., 41337-08-9205, 31 mars 1995, T. Giroux; *Hôtel-Dieu d'Arthabaska et Champagne*, C.L.P., 117652-04B-9906, 20 mars 2000, P. Simard; *Dionne et Ville de Montréal*, *Ibid.*

jurisprudence⁹, le fait essentiel doit être inconnu au moment de la décision et peut ne pas exister au moment où la CSST rend la décision faisant l'objet de reconsidération puisque cette condition n'est pas exigée par le texte du deuxième alinéa de l'article 365 de la loi.

[32] C'est à ce deuxième courant de jurisprudence que la soussignée souscrit, estimant que retenir le premier courant de jurisprudence selon lequel le fait essentiel doit exister au moment où la décision initiale est rendue équivaut à ajouter une condition qui n'est pas prévue au deuxième alinéa de l'article 365 de la loi.

[33] Selon la preuve, la CSST ne disposait pas, au moment d'émettre l'avis de paiement du 11 juin 2010, des documents démontrant le revenu brut gagné par le travailleur au cours des 12 mois précédant le début de son incapacité. En effet, c'est après avoir reçu son premier chèque qui était accompagné de cet avis de paiement que le travailleur a remis à son agent de CSST, un document détaillé démontrant le revenu brut qu'il avait gagné au cours des 12 mois précédant le début de son incapacité. Ces données financières existaient au moment où la CSST a émis l'avis de paiement mais celles-ci n'avaient pas été remises ni portées à l'attention de l'agent de la CSST.

[34] Après examen et considération de la preuve, le tribunal considère que les conditions donnant ouverture à la reconsidération d'une décision sont rencontrées.

[35] Reste donc à disposer du mérite de la présente affaire.

[36] Le droit à l'indemnité de remplacement du revenu est établi en vertu de l'article 44 de la loi qui se lit comme suit :

44. Le travailleur victime d'une lésion professionnelle a droit à une indemnité de remplacement du revenu s'il devient incapable d'exercer son emploi en raison de cette lésion.

Le travailleur qui n'a plus d'emploi lorsque se manifeste sa lésion professionnelle a droit à cette indemnité s'il devient incapable d'exercer l'emploi qu'il occupait habituellement.

1985, c. 6, a. 44.

[37] Les articles 63 et suivants de la loi précisent la méthode de calcul devant servir à l'indemnité de remplacement du revenu. Pour les fins de la présente décision, il est opportun de reproduire les articles 63, 65 et 67 de la loi.

⁹ *La clef du Découpage inc. et Laflamme*, C.L.P., 174768-31-0112, 26 avril 2002, J.-F. Clément; *Les aliments Vermont inc. et Ferland*, C.L.P., 157169-04B-0103, 24 juillet 2002, L. Collin; *Villeneuve et La Brasserie Labatt ltée*, C.L.P., 164770-31-0107, 2 juin 2003, M. Beaudoin ; *Lizotte et F.D.L. cie ltée*, [2005] C.L.P. 324.

63. Le revenu net retenu que le travailleur tire annuellement de son emploi est égal à son revenu brut annuel d'emploi moins le montant des déductions pondérées par tranches de revenus que la Commission détermine en fonction de la situation familiale du travailleur pour tenir compte de :

1° l'impôt sur le revenu payable en vertu de la Loi sur les impôts (chapitre I-3) et de la Loi de l'impôt sur le revenu (Lois révisées du Canada (1985), chapitre 1, 5 e supplément);

2° la cotisation ouvrière payable en vertu de la Loi sur l'assurance-emploi (Lois du Canada, 1996, chapitre 23); et

3° la cotisation payable par le travailleur en vertu de la Loi sur le régime de rentes du Québec (chapitre R-9);

4° la cotisation payable par le travailleur en vertu de la Loi sur l'assurance parentale (chapitre A-29.011).

La Commission publie chaque année à la Gazette officielle du Québec la table des indemnités de remplacement du revenu, qui prend effet le 1^{er} janvier de l'année pour laquelle elle est faite.

Cette table indique des revenus bruts par tranches de 100 \$, des situations familiales et les indemnités de remplacement du revenu correspondantes.

Lorsque le revenu brut d'un travailleur se situe entre deux tranches de revenus, son indemnité de remplacement du revenu est déterminée en fonction de la tranche supérieure.

1985, c. 6, a. 63; 1993, c. 15, a. 88; 1997, c. 85, a. 3; 2001, c. 9, a. 124.

65. Aux fins du calcul de l'indemnité de remplacement du revenu, le revenu brut annuel d'emploi ne peut être inférieur au revenu brut annuel déterminé sur la base du salaire minimum en vigueur lorsque se manifeste la lésion professionnelle ni supérieur au maximum annuel assurable en vigueur à ce moment.

1985, c. 6, a. 65.

67. Le revenu brut d'un travailleur est déterminé sur la base du revenu brut prévu par son contrat de travail et, lorsque le travailleur est visé à l'un des articles 42.11 et 1019.4 de la Loi sur les impôts (chapitre I-3), sur la base de l'ensemble des pourboires que le travailleur aurait déclarés à son employeur en vertu de cet article 1019.4 ou que son employeur lui aurait attribués en vertu de cet article 42.11, sauf si le travailleur démontre à la Commission qu'il a tiré un revenu brut plus élevé de l'emploi pour l'employeur au service duquel il se trouvait lorsque s'est manifestée sa lésion professionnelle ou du même genre d'emploi pour des employeurs différents pendant les 12 mois précédant le début de son incapacité.

Pour établir un revenu brut plus élevé, le travailleur peut inclure les bonis, les primes, les pourboires, les commissions, les majorations pour heures supplémentaires, les vacances si leur valeur en espèces n'est pas incluse dans le salaire, les rémunérations participatoires, la valeur en espèces de l'utilisation à des fins personnelles d'une automobile ou d'un logement fournis par l'employeur lorsqu'il en a perdu la jouissance en

raison de sa lésion professionnelle et les prestations en vertu de la Loi sur l'assurance parentale (chapitre A-29.011) ou de la Loi sur l'assurance-emploi (Lois du Canada, 1996, chapitre 23).

1985, c. 6, a. 67; 1997, c. 85, a. 4; 2001, c. 9, a. 125.

[38] Selon l'article 67 de la loi, le revenu brut prévu au contrat de travail peut émaner du revenu tiré de l'emploi occupé de l'employeur et d'employeurs différents au cours des 12 mois précédant le début de son incapacité. D'autres sources de revenus énumérées au deuxième alinéa incluant les bonis, les primes, les vacances, si la valeur en espèce n'est pas incluse dans le salaire ainsi que les prestations versées en vertu de la *Loi sur l'assurance emploi*¹⁰ peuvent être incluses dans la détermination du revenu brut plus élevé.

[39] Le tribunal est d'avis que ces différentes sources de revenu, que le travailleur a tirées de son emploi détenu au moment de la survenance de sa lésion professionnelle ou de différents employeurs au cours des 12 mois précédant le début de son incapacité, peuvent être incluses dans le calcul du revenu brut plus élevé.

[40] S'appuyant sur l'article 67 de la loi, le travailleur soutient que le revenu brut qu'il a tiré dans les 12 mois précédant le début de son incapacité est plus élevé que celui retenu par la CSST pour déterminer la base de son indemnité de remplacement du revenu.

[41] Selon lui, l'indemnité de remplacement de revenu à laquelle il a droit devrait être calculée sur la base du revenu brut qu'il a gagné entre le 27 avril 2009 et le 27 avril 2010 en tenant compte de ses différentes sources de revenu dont les prestations d'assurance salaire, la paie de vacances accumulées et non prises qui lui a été versée au moment de sa fin d'emploi ainsi que la prime de séparation qu'il a reçue de son ancien employeur, lesquelles font l'objet du présent litige.

[42] En vertu de l'article 67 de la loi, le revenu brut du travailleur est basé sur la rémunération prévue au contrat de travail.

[43] L'article 2085 du *Code civil du Québec*¹¹ définit la notion de contrat de travail de la manière suivante :

2085. Le contrat de travail est celui par lequel une personne, le salarié, s'oblige, pour un temps limité et moyennant rémunération, à effectuer un travail sous la direction ou le contrôle d'une autre personne, l'employeur.

1991, c. 64, a. 2085.

¹⁰ L.C. 1996, C-23.

¹¹ L.R.Q., c. C-1991.

[44] Rappelons que le travailleur était assujéti à une convention collective lorsqu'il travaillait à la Laiterie Lamothe & Frères inc. qui était exploitée par Agropur.

[45] Selon l'article 1 d) du *Code du travail*¹², une convention collective est une entente collective écrite relative aux conditions de travail convenue entre un employeur et une association accréditée.

1. Dans le présent code, à moins que le contexte ne s'y oppose, les termes suivants signifient:

[...]

d) «convention collective»: une entente écrite relative aux conditions de travail conclue entre une ou plusieurs associations accréditées et un ou plusieurs employeurs ou associations d'employeurs;

[46] En l'espèce, l'article 1 intitulé « BUT DE LA CONVENTION » édicte que la convention collective établit les conditions de travail qui doivent être observées entre les parties.

[47] Dans les circonstances, le tribunal considère que les conditions de travail auxquelles le travailleur avait droit, en vertu de son contrat de travail à l'égard de l'emploi qu'il a occupé auprès de la Laiterie Lamothe & Frères Ltée, étaient prévues en vertu de la convention collective à laquelle il était assujéti.

L'assurance salaire de courte durée

[48] Tel qu'il appert de la note d'intervention rapportée au dossier par l'agent de la CSST le 26 juillet 2010, la CSST n'a pas retenu les prestations d'assurance salaire de courte durée reçues par le travailleur parce que ces prestations ne constituent pas des sommes gagnées des heures travaillées.

[49] Selon l'article 14.01 de la convention collective¹³ intervenue entre la *Laiterie Lamothe & Frères Ltée* et le *Syndicat démocratique des produits laitiers de Drummondville*¹⁴ à laquelle le travailleur était assujéti, le salarié éligible reçoit l'équivalent de son salaire dont une partie est payée par l'assureur et la différence par l'employeur.

¹² L.R.Q., c. C-27.

¹³ Convention collective dont la durée fixée est du 1^{er} mars 2006 au 28 février 2013.

¹⁴ Association accréditée tel qu'il appert de l'article 2 relative à la Reconnaissance et juridiction prévu dans la convention collective.

ARTICLE 14 – CONGÉS DE MALADIE

14.01 Congés de maladie

- a) Dans les cas d'absence pour maladie ou accident, l'Employeur paie la différence entre ce que le salarié de l'assurance-groupe et son salaire régulier et ce, pour un maximum de quinze (15) semaines par maladie.
- b) Si le salarié satisfait aux exigences de l'assurance-groupe, les périodes d'attente sont payées à cent pour cent (100%) par l'Employeur.

[50] Lors de son absence pour maladie, entre le 24 juillet 2009 et le 19 octobre 2009, le travailleur a reçu la somme de 2 908,80 \$ en prestations d'assurance salaire de courte durée versée en vertu de l'assurance groupe laquelle représentait 30% de son salaire régulier et la somme de 6 816 \$ versée par son employeur de l'époque représentant 70% de son salaire régulier conformément à l'article 14.01 de la convention collective. De cette manière, le travailleur a reçu 100 % de son salaire régulier pendant sa période d'invalidité de courte durée.

[51] N'eût été de cette période d'incapacité, le travailleur aurait touché son salaire régulier.

[52] En effet, le tribunal comprend que le but de l'article 14.01 de la convention collective est de pallier aux conséquences d'un congé de maladie de courte durée et de maintenir le salaire régulier du travailleur de manière à lui permettre de recevoir 100% de celui-ci pendant cette période sans qu'il souffre des conséquences financières d'un congé de maladie de courte durée. Pendant son congé de maladie du 24 juillet 2009 au 19 octobre 2009, le travailleur a donc reçu l'équivalent de son salaire prévu au contrat de travail auquel il était assujéti.

[53] Dans l'affaire *Pruneau et Tuyaux Wolverine Canada inc.*¹⁵, la Commission des lésions professionnelles décide que le salaire prévu du contrat de travail incluait le salaire reçu pendant un congé de maladie qui devait être ajouté à ses revenus en vertu de l'article 67 de la loi pour établir la base sur laquelle l'indemnité de remplacement du revenu devait être calculée.

[54] La Commission d'appel en matière de lésion professionnelle a décidé dans l'affaire *Les Produits Freddy inc. et Turcotte*¹⁶ que les prestations d'assurance salaire

¹⁵ C.L.P. 129736-73-9912, 24 mars 2000, Y. Ostiguy.

¹⁶ C.A.L.P. 58021-62-9403, 26 septembre 1995, T. Giroux.

devaient être incluses dans le salaire gagné auprès d'un autre employeur pour établir le revenu brut plus élevé.

[55] Dans la présente affaire, le tribunal considère que tant les prestations versées par l'assureur en vertu de l'assurance groupe, que le salaire versé par l'employeur en vertu de l'article 14.01 de la convention collective à laquelle le travailleur était assujéti chez son ancien employeur au cours des douze mois précédant le début de son incapacité, font partie du revenu brut que le travailleur a reçu et qu'à ce titre ces sources de revenus doivent être retenues pour l'établissement du revenu brut plus élevé en vertu de l'article 67 de la loi.

La paie de vacances

[56] Selon le deuxième alinéa de l'article 67 de la loi, la paie de vacances peut être incluse dans le calcul pour établir le revenu plus élevé lorsque la valeur de celle-ci n'est pas incluse dans le salaire.

[57] En vertu de l'article 13.04 de la convention collective intervenue entre la *Laiterie Lamothe & Frères Ltée* et le *Syndicat démocratique des produits laitiers de Drummondville*¹⁷ ci-après reproduit, la paie de vacances est payée avant le départ pour les vacances. Dans le cas où l'emploi du travailleur prend fin, l'employeur verse la paie de vacances accumulées et non prises à laquelle il a droit.

ARTICLES 13 – VACANCES PAYÉES

[...]

13.04 La rémunération des vacances est remise au salarié avant son départ pour ses vacances.

[...]

13.06 Le salarié qui quitte le service de l'Employeur a droit au paiement des jours de vacances accumulés conformément aux dispositions des paragraphes précédents, plus les vacances accumulées selon la proportion des vacances auxquelles le salarié a droit depuis le 31 décembre.

[58] La preuve démontre qu'au moment où l'emploi du travailleur a pris fin, en novembre 2009, auprès de la Laiterie Lamothe & Frères Ltée, il a reçu une paie de vacances totalisant la somme de 3 100,03 \$ pour les vacances accumulées et non prises et ce, conformément aux articles 13.04 et 13.06 de la convention collective.

¹⁷ Association accréditée tel qu'il appert de l'article 2 relative à la Reconnaissance et juridiction prévu dans la convention collective.

[59] Ainsi, la valeur en espèce des vacances, à laquelle le travailleur avait droit auprès de la Laiterie Lamothe & Frères Ltée, n'était pas incluse dans le salaire qu'il recevait à chaque période de paie.

[60] Le tribunal estime que la somme de 3 100,03 \$, à titre de vacances accumulées et non prises, payées en novembre 2009 par l'ancien employeur du travailleur, Laiterie Lamothe & Frères Ltée, doit être incluse dans le revenu brut devant servir de base pour le calcul de l'indemnité de remplacement du revenu d'autant plus que le paiement des prestations d'assurance emploi a été retardé pour la durée équivalente.

[61] De surcroît, n'eût été du paiement de cette paie de vacances s'élevant à 3 100,03 \$, le travailleur aurait reçu des prestations d'assurance emploi pour la durée équivalente.

La prime de séparation d'emploi

[62] La preuve démontre que le travailleur a reçu, en novembre 2009, une prime de séparation s'élevant à 4 052 \$, représentant cinq semaines de salaire, soit une semaine par année de service.

[63] Selon le rapport historique de paie se terminant le 7 novembre 2009, cette indemnité de séparation est aussi désignée comme une allocation de retraite.

[64] Le tribunal constate que le deuxième alinéa de l'article 67 de la loi ne prévoit pas parmi l'énumération de différentes sources de revenu pouvant être incluses dans le calcul du revenu brut plus élevé, une somme versée à titre d'allocation de retraite¹⁸, quel que soit le terme retenu pour désigner une prime de séparation, une indemnité de fin d'emploi, une indemnité de départ ou une indemnité de cessation d'emploi.

[65] Doit-on en conclure que la prime de séparation versée au travailleur, en novembre 2009, ne peut être incluse dans le calcul du revenu brut plus élevé? Le tribunal ne le croit pas.

¹⁸

Tel que définit par l'article 248(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, C-1

248 (1) « *allocation de retraite* » Somme, sauf une prestation de retraite ou de pension, une somme reçue en raison du décès d'un employé ou un avantage visé au sous-alinéa 6(1)a)(iv), reçue par un contribuable ou, après son décès, par une personne qui était à sa charge ou qui lui était apparentée, ou par un représentant légal du contribuable :

a) soit en reconnaissance de longs état de service du contribuable au moment où il prend sa retraite d'une charge ou d'un emploi ou par la suite;

b) soit à l'égard de la perte par le contribuable d'une charge ou d'un emploi, qu'elle ait été reçue ou non à titre de dommages ou conformément à une ordonnance ou sur un jugement d'un tribunal compétent. (soulignements ajoutés).

[66] Rappelons qu'en vertu du deuxième alinéa de l'article 67 de la loi, les prestations d'assurance emploi peuvent servir à la détermination du revenu brut plus élevé pour les fins du calcul de l'indemnité de remplacement du revenu à laquelle le travailleur a droit.

[67] En vertu de l'article 35 du *Règlement sur l'assurance emploi*¹⁹, une prime de séparation, qui est assimilée à une allocation de retraite, fait partie de la rémunération servant à la détermination des prestations d'assurance emploi.

[68] N'eût été du paiement de cette prime de séparation s'élevant à 4 456 \$, équivalent à cinq semaines, le travailleur aurait reçu pendant cette période de cinq semaines des prestations d'assurance emploi.

[69] À cet effet, l'auteur Charles P. Marquette écrit ce qui suit, à ce sujet, dans son article intitulé : *Cessation d'emploi et indemnité de départ : Aspects fiscaux*²⁰ :

7. ALLOCATION DE RETRAITE ET ASSURANCE-EMPLOI

7.1 Remboursement des versements excédentaires

L'indemnité de fin d'emploi a pour effet de retarder le droit à l'ex-employé de réclamer des prestations d'assurance-emploi. Par exemple, le particulier qui reçoit 12 semaines de salaire à titre d'allocation de retraite ne devrait pas obtenir de prestations d'assurance-emploi pendant cette même période, mais à l'expiration des 12 semaines.

Si l'allocation de retraite est versée de façon forfaitaire, elle sera ventilée en semaines de travail selon le salaire brut de l'ex-employé au moment de sa fin d'emploi.

[...]

[70] Ainsi, tout comme la paie de vacances payées au moment de la fin d'emploi du travailleur, à la Laiterie Lamothe & Frères inc., le paiement de la prime de séparation a eu un impact direct sur le paiement des prestations d'assurance emploi auxquelles il avait droit et qui ont été retardées d'une durée équivalente de cinq semaines.

[71] Dans les circonstances, le tribunal est d'avis que la prime de séparation, que le travailleur a reçue au mois de novembre 2009 de la part de son ancien employeur, doit être considérée dans le calcul du revenu brut plus élevé.

¹⁹ Dors/96-332.

²⁰ Charles P. MARQUETTE, « *Cessation d'emploi et indemnité de départ : Aspects fiscaux* » 2008, vol. 299, Développements récents : L'ABC des cessations d'emploi et des indemnités de départ 2008, p.1. Voir au même effet, Martin Daniel BOILY, « *Indemnité de cessation d'emploi : incidences fiscales* » 2005, vol. 227, Développements récents : Un abécédaire des cessations d'emploi et des indemnités de départ 2005, p.293.

[72] Le calcul du revenu brut tiré par le travailleur auprès de l'employeur et à la Laiterie Lamothe & Frères Ltée pour la période du 27 avril 2009 et le 27 avril 2010 s'élevant à 37 149,95 \$, en tenant compte des prestations d'assurance emploi, des prestations d'assurance salaire de courte durée reçues de son ancien employeur et de l'assureur, de la paie de vacances ainsi que de la prime de séparation payée par son ancien employeur est plus élevé que le revenu brut s'élevant à 28 155 \$ retenu par la CSST et indiqué sur l'avis de paiement du 11 juin 2009.

[73] Après examen et considération de l'ensemble de la preuve, la Commission des lésions professionnelles conclut que le revenu brut annuel plus élevé s'élevant à 37 149,95 \$ reçu par le travailleur, entre le 27 avril 2009 et le 26 avril 2010, doit être retenu devant servir pour déterminer l'indemnité de remplacement du revenu à laquelle il a droit.

PAR CES MOTIFS, LA COMMISSION DES LÉSIONS PROFESSIONNELLES :

ACCUEILLE la requête du travailleur, monsieur Henri-Paul Gallant;

INFIRME la décision rendue le 27 octobre 2010 par la Commission de la santé et de la sécurité du travail à la suite d'une révision administrative;

DÉCLARE que l'indemnité de remplacement du revenu payable au travailleur monsieur Henri-Paul Gallant, en raison de sa lésion professionnelle, doit être déterminée sur la base du revenu brut plus élevé de 37 149,95 \$ qu'il a reçu dans les 12 mois précédant le début de son incapacité le 27 avril 2009.

Renée M. Goyette